

Aktenzeichen: 2 AZR 189/87

Bundesarbeitsgericht 2. Senat Urteil vom 29. Oktober 1987

- 2 AZR 189/87 -

I. Arbeitsgericht

Urteil vom 7. August 1986

Kiel

- 2 a Ca 880/86 -

II. Landesarbeitsgericht

Urteil vom 21. Januar 1987

Schleswig-Holstein

- 6 Sa 606/86 -

Für die Amtliche Sammlung: Nein

Für die Fachpresse: Nein

Für das Bundesarchiv: Nein

Entscheidungsstichwort:

Annahmeverzug im Anschluß an ordentliche Kündigung

Gesetz:

BGB §§ 615, 294, 295, 296

Leitsätze:

K e i n e

Hinweise des Senats:

Auswirkung der Verurteilung zur Weiterbeschäftigung
auf den Annahmeverzug des Arbeitgebers



[JLaw – Gesetze und Urteile](#)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



2 AZR 189/87

6 Sa 606/86 Schleswig-Holstein

Verkündet am
29. Oktober 1987

Im Namen des Volkes!

Bittner,

Amtsinspektor
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

In Sachen

Urteil

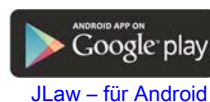
pp.

hat der Zweite Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 29. Oktober 1987 durch den Vorsitzenden Richter Hillebrecht, die Richter Dr. Weller und Ascheid sowie die ehrenamtlichen Richter Dr. Müller und Dr. Wolter für Recht erkannt:

Die Revision des Klägers gegen das Urteil
des Landesarbeitsgerichts Schleswig-Holstein
vom 21. Januar 1987 - 6 Sa 606/86 - wird auf



[JLaw – Gesetze und Urteile](#)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
(mobile App)



-2-

seine Kosten zurückgewiesen.

V o n R e c h t s w e g e n !

T a t b e s t a n d :

Der Kläger war bei der Beklagten seit dem 2. Mai 1972 als Maurer beschäftigt. Die Beklagte kündigte das Arbeitsverhältnis mit dem Kläger aus betriebsbedingten Gründen mit Schreiben vom 20. Dezember 1985 zunächst zum 28. Februar 1986. In dem wegen dieser Kündigung geführten Rechtsstreit vor dem Arbeitsgericht Kiel wurde unstreitig gestellt, daß eine fristgerechte Kündigung erst zum 31. März 1986 möglich war. Aus diesem Grunde wurde der Kläger bis zum 31. März 1986 beschäftigt. Durch (rechtskräftiges) Urteil vom 6. März 1986 stellte das Arbeitsgericht fest, daß das Arbeitsverhältnis zwischen den Parteien durch die Kündigung nicht aufgelöst worden war und verurteilte die Beklagte zur Weiterbeschäftigung des Klägers über den 31. März 1986 hinaus. Die Prozeßbevollmächtigte des Klägers teilte diesem mit Schreiben vom 7. März 1986 mit, daß der Klage stattgegeben worden sei. Ende März 1986 teilte der Prozeßbevollmächtigte der Beklagten der Prozeßbevollmächtigten des Klägers mit, es werde gegen das Urteil wahrscheinlich keine Berufung eingelegt. Nach dem 31. März 1986 erschien der Kläger nicht mehr zur Arbeit. Am 8. April 1986 suchte er die Mitarbeiterin für Lohn- und Mitarbeiterangelegenheiten der Beklagten, Frau D , auf und verlangte seine Arbeitspapiere, da er sich bereits zum 1. April 1986 beim Arbeitsamt arbeitslos gemeldet hatte und nunmehr seine Arbeitspapiere benötigte. Frau D fragte den Kläger, warum er seine Arbeitspapiere verlange, er



-3-

müsse doch hier arbeiten. Der Kläger bestand aber darauf, die Arbeitspapiere zu erhalten, da ihm erklärt worden sei, er müsse zunächst zum Arbeitsamt. Am 17. April 1986 fragte die Prozeßbevollmächtigte des Klägers den Prozeßbevollmächtigten der Beklagten, warum der Kläger nicht weiterbeschäftigt werde. Dieser antwortete, der Kläger sei seit dem 1. April 1986 nicht mehr zur Arbeit erschienen und habe Anfang April seine Arbeitspapiere geholt. Selbstverständlich sei die Beklagte zur Weiterbeschäftigung bereit. Daraufhin nahm der Kläger am 21. April 1986 die Arbeit bei der Beklagten wieder auf.

Mit der vorstehenden Klage verlangt der Kläger den in der Höhe unstreitigen Lohn für die Zeit vom 1. bis zum 18. April 1986 unter dem Gesichtspunkt des Annahmeverzugs.

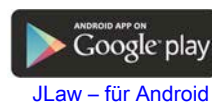
Der Kläger hat die Auffassung vertreten, die Beklagte sei in Annahmeverzug geraten, weil sie ihn nicht aufgefordert habe, nach Ablauf der Kündigungsfrist die Arbeit wieder aufzunehmen. In den Äußerungen der Mitarbeiterin D der Beklagten könne eine solche Aufforderung nicht gesehen werden. Er, der Kläger, habe auch nicht von sich aus am 1. April 1986 die Arbeit aufnehmen müssen, da das Protokoll vom 6. März 1986 und die schriftlichen Entscheidungsgründe erst am 22. April 1986 dem Kläger zugestellt worden seien.

Der Kläger hat beantragt,

die Beklagte zu verurteilen, an ihn 1.821,12 DM



[JLaw – Gesetze und Urteile](#)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



-4-

brutto nebst 4 % Zinsen hieraus seit dem
30. Mai 1986 zu zahlen.

Die Beklagte hat beantragt, die Klage abzuweisen. Zur Begründung hat sie vorgetragen, Annahmeverzug sei nicht eingetreten. Unter Berücksichtigung seiner Beschäftigung im März 1986 hätte der Kläger davon ausgehen müssen, daß er auch im April weiterbeschäftigt werde und hätte am 1. April 1986 zum üblichen Treffpunkt kommen müssen, an dem er mit seinen Arbeitskollegen stets zur Arbeit abgeholt worden sei. Im übrigen sei nicht nachvollziehbar, warum die Äußerungen der Frau D dem Kläger gegenüber nicht als Aufforderung zur Arbeitsaufnahme gewertet werden könnten. Die Beklagte sei auch schon durch Urteil vom 6. März 1986 zur Weiterbeschäftigung verurteilt worden. Ihr Prozeßbevollmächtigter habe der Prozeßbevollmächtigten des Klägers Ende März 1986 gesagt, Berufung werde nicht eingelegt. Es sei für den Kläger daher klar gewesen, daß er am 1. April 1986 weiter zu arbeiten habe.

Das Arbeitsgericht hat der Klage mit der Begründung stattgegeben, die Beklagte habe den Kläger nicht aufgefordert, nach Ende der Kündigungsfrist die Arbeit wieder aufzunehmen. Der vorliegende Fall weise gegenüber den vom Bundesarbeitsgericht entschiedenen keine Besonderheiten auf. In dem Hinweis der Angestellten D vom 8. April 1986, der Kläger müsse doch weiterarbeiten, könne keine Aufforderung des Arbeitgebers an den Kläger gesehen werden, da bei einem kleinen Betrieb davon auszugehen sei, daß eine solche Aufforderung vom Arbeitgeber selbst, d.h. hier vom Geschäftsführer der Beklagten, hätte abgegeben



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
(mobile App)



werden müssen. Das Landesarbeitsgericht hat durch Urteil vom 21. Januar 1987 das Urteil des Arbeitsgerichts abgeändert und die Klage abgewiesen. Mit der Revision erstrebt der Kläger die Aufhebung des Urteils des Landesarbeitsgerichts und die Zurückweisung der Berufung der Beklagten, während die Beklagte beantragt, die Revision zurückzuweisen.

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e :

Die Revision ist nicht begründet.

A. Das Landesarbeitsgericht ist von der Rechtsprechung des erkennenden Senats (Urteile vom 9. August 1984 BAGE 46, 234 ff. = AP Nr. 34 zu § 615 BGB und vom 21. März 1985 - 2 AZR 201/84 - AP Nr. 35 zu § 615 BGB = EzA § 615 BGB Nr. 44 mit Anm. v. Maydell) ausgegangen. Sie hat aber für den vorliegenden Fall angenommen, die Beklagte sei nicht in Annahmeverzug geraten, obwohl sie den Kläger nicht ausdrücklich aufgefordert hatte, nach Ablauf der Kündigungsfrist nach dem 31. März 1986 die Arbeit im Betrieb wieder aufzunehmen. Das Berufungsgericht hat insbesondere darauf abgestellt, daß bereits durch Urteil vom 6. März 1986 festgestellt worden ist, daß das Arbeitsverhältnis nicht durch die ordentliche Kündigung aufgelöst worden sei, , sondern fortbestehe und die Beklagte verurteilt worden war, den Kläger über den 31. März 1986 hinaus zu den bisherigen Arbeitsbedingungen weiterzubeschäftigen. Der Kläger habe auch davon ausgehen müssen, daß die Beklagte diese Entscheidung akzeptiert habe, da der Prozeßbevollmächtigte der Beklagten der Vertreterin des Klägers noch Ende März 1986 erklärt habe, es werde w a h r s c h e i n -



Leich keine Berufung eingelegt. Hätte der Kläger noch einen Zweifel gehabt, ob die Beklagte tatsächlich bereit sei, ihn weiterzubeschäftigen, hätte er dies am 1. April 1986 erfahren, wenn er sich im Betrieb eingefunden hätte. Nach Auffassung des Berufungsgerichts hätte der Kläger weiter davon ausgehen müssen, daß die Beklagte auch über den 31. März 1986 hinaus für ihn einen funktionsfähigen Arbeitsplatz zur Verfügung hielt, da er un-
streitig im März 1986 beschäftigt gewesen sei.

B. Der Senat hat den Ausführungen des Landesarbeitsgerichts zwar nicht in allen Teilen der Begründung, wohl aber im Ergebnis folgen können.

I. Die Voraussetzungen des Annahmeverzugs richten sich auch für das Arbeitsverhältnis nach den §§ 293 ff. BGB. Danach muß der Schuldner in der Regel die geschuldete Leistung tatsächlich anbieten. Nach § 295 BGB genügt jedoch ein wörtliches Angebot, wenn der Gläubiger erklärt hat, er werde die Leistung nicht annehmen oder wenn zur Bewirkung der Leistung eine Handlung des Gläubigers erforderlich ist. Ist für die vom Gläubiger vorzunehmende Handlung eine Zeit nach dem Kalender bestimmt, bedarf es ausnahmsweise überhaupt keines Angebots, wenn der Gläubiger die Handlung nicht rechtzeitig vornimmt (§ 296 BGB). Zweck der Vorschriften der §§ 294 ff. BGB ist die Manifestierung der Leistungsbereitschaft des Schuldners sowie die eindeutige Festlegung des Zeitpunktes, in dem der Gläubigerverzug beginnt (vgl. dazu W. Blomeyer in Anm. zu AP Nr. 26 zu § 615 BGB). Der Fünfte Senat hatte bereits im Urteil vom 10. Juli 1969 (BAGE 22, 111 =



AP Nr. 2 zu § 615 BGB Kurzarbeit) angenommen, es könne bei der einseitig und deshalb unberechtigt angeordneten vorübergehenden Schließung eines Betriebs oder einer Betriebsabteilung auf ein wörtliches Angebot verzichtet werden, weil der Arbeitgeber seiner kalendermäßig festgelegten Mitwirkungshandlung nicht nachgekommen sei, für die arbeitstechnischen Voraussetzungen zur Fortsetzung der Arbeit zu sorgen und den Arbeitnehmern mitzuteilen, daß sie arbeiten dürfen (zustimmend Herschel, AuR 1969, 383, 384; BGB-RGRK-Alff, 12. Aufl., § 296 Rz 2; Beitzke, SAE 1970, 4). Herschel (aaO) und Löwisch (Staudinger/Löwisch, BGB, 12. Aufl., § 296 Rz 3) haben gesehen, daß, wenn dies für den abgegrenzten Betriebsteil gelte, es konsequenterweise auch auf das einzelne Arbeitsverhältnis übertragen werden müsse. Das hat auch der erkennende Senat zunächst im Urteil vom 9. August 1984 (aaO) für die fristlose Kündigung entschieden. Der Senat sieht die nach dem Kalender bestimmte Mitwirkungshandlung des Arbeitgebers darin, daß der Arbeitgeber dem Arbeitnehmer einen funktionsfähigen Arbeitsplatz zur Verfügung zu stellen und ihm die Arbeit zuzuweisen hat. Da der Arbeitgeber mit der fristlosen Kündigung dem Arbeitnehmer den entgegengesetzten Willen zu erkennen gibt, muß er den Arbeitnehmer zu Arbeit auffordern, wenn er trotz fristloser Kündigung nicht in Annahmeverzug geraten will.

Diese Rechtsprechung hat der Senat auf die ordentliche Kündigung im Urteil vom 21. März 1985 (aaO) entsprechend angewendet. Unabhängig von der Art der Kündigung besteht die nach dem Kalender bestimmte Mitwirkungshandlung des Arbeitgebers darin, dem Arbeitnehmer jeden Tag einen funktionsfähigen Arbeitsplatz



einzurichten und Arbeit zuzuweisen. Anders als bei der fristlosen Kündigung bringt der Arbeitgeber bei der ordentlichen und der außerordentlichen befristeten Kündigung durch die Kündigung aber nicht zum Ausdruck, daß er die Arbeitsleistung des Arbeitnehmers ab sofort nicht mehr wolle, sondern daß er bis zum Ablauf der Kündigungsfrist den Arbeitsplatz für den betreffenden Arbeitnehmer bereithält und ihm Arbeit zuzuweisen beabsichtigt. Erst für die Zeit nach Ablauf der Kündigungsfrist verzichtet er auf die Dienste des Arbeitnehmers. Dementsprechend ist es Sache des Arbeitnehmers, während des Laufs der Kündigungsfrist wie bisher seine Arbeit zu verrichten. Erst für die Zeit nach Ablauf der Kündigungsfrist hat der Arbeitgeber den Arbeitnehmer aufzufordern, trotz Kündigung weiterzuarbeiten, wenn er nicht in Annahmeverzug geraten will.

II. Nicht gefolgt werden kann dem Berufungsgericht darin, der Kläger hätte vorliegend davon ausgehen müssen, daß die Beklagte für ihn über den 31. März 1986 einen funktionsfähigen Arbeitsplatz deshalb zur Verfügung halte, weil sie den Kläger auch während des Monats März 1986 beschäftigt hatte. Die Beklagte hatte das Arbeitsverhältnis zwar ursprünglich zum 28. Februar 1986 gekündigt. Hätte sie damit die Kündigungsfrist eingehalten und dennoch darüber hinaus von sich aus den Kläger weiterbeschäftigt, hätte sie nicht in Annahmeverzug geraten können. Vorliegend aber ist zwischen den Parteien während des Kündigungsrechtsstreits unstreitig gestellt worden, daß das Arbeitsverhältnis bei Vorliegen der übrigen Voraussetzungen frühestens zum 31. März 1986 hätte beendet werden können. Wenn aus diesem Grunde die Beklagte



den Kläger bis zum 31. März 1986 beschäftigt hat, entspricht das der Ausgangslage bei einer ordentlichen Kündigung, bei der von vornherein die ordentliche Kündigungsfrist bei Ausspruch der Kündigung eingehalten worden ist. Die Beklagte gab mit der Beschäftigung während des Monats März 1986 also nicht zu erkennen, daß sie auch gewillt war, den Kläger nach Ablauf der Kündigungsfrist weiterzubeschäftigen.

III. Unstreitig hat der Prozeßbevollmächtigte der Beklagten der Prozeßbevollmächtigten des Klägers Ende März 1986 erklärt, gegen das Urteil des Arbeitsgerichts werde voraussichtlich keine Berufung eingelegt. Daraus hat das Landesarbeitsgericht den Schluß gezogen, der Kläger hätte sich im Betrieb erkundigen müssen, ob er am 1. April 1986 weiterarbeiten könne.

Richtig ist, daß die Prozeßvollmacht nach § 81 ZPO zu allen den Rechtsstreit betreffenden Prozeßhandlungen ermächtigt. Von einer Beschränkung der Prozeßvollmacht des Prozeßbevollmächtigten der Beklagten gemäß § 83 ZPO hat der Kläger nichts vorgetragen. Eine Erklärung des Prozeßbevollmächtigten der Beklagten, mit der er auf die Einlegung der Berufung verzichtet hätte, wäre also auch gegenüber der Beklagten wirksam gewesen. Unstreitig ist aber nur, daß der Prozeßbevollmächtigte der Beklagten mitgeteilt hatte, es werde w a h r s c h e i n l i c h keine Berufung eingelegt. Zu einem Rechtsmittelverzicht ist es also nicht gekommen. Unabhängig davon, ob die Prozeßbevollmächtigte des Klägers diesem die Äußerung weitergab, es werde wahrscheinlich keine Berufung eingelegt, blieb eine Unsicherheit für den Kläger be-



stehen, ob er denn nun weiterbeschäftigt werde oder nicht. Die Äußerung des Prozeßbevollmächtigten der Beklagten befreite diese daher nicht davon, den Kläger aufzufordern, die Arbeit wieder aufzunehmen.

IV. Vorliegend liegt aber insofern ein Sonderfall vor, als bereits vor dem Ende der Kündigungsfrist (31. März 1986) das Arbeitsgericht durch Urteil vom 6. März 1986 der Klage stattgegeben und die Beklagte insbesondere auch zur Weiterbeschäftigung des Klägers zu den bisherigen Arbeitsbedingungen verurteilt hat. Nunmehr hatte also der Kläger aufgrund des Urteils einen Anspruch auf Weiterbeschäftigung. Er hätte diese Weiterbeschäftigung jederzeit durch Einleitung der Zwangsvollstreckung durchsetzen können. Der Vortrag des Klägers, er habe von dem Ausgang des Rechtsstreits in der ersten Instanz nichts gewußt, da das Protokoll der Kammerverhandlung vom 6. März 1986 und das klagestattgebende Urteil ihm erst am 22. April 1986 zugestellt worden seien, ist unrichtig. Die Prozeßbevollmächtigte des Klägers hat nämlich im Schriftsatz vom 1. Juli 1986 ausgeführt, sie habe dem Kläger mit Schreiben vom 7. März 1986 mitgeteilt, im Kammertermin vom 6. März 1986 sei seinem Klageantrag stattgegeben worden. Der Kläger wußte also, daß die Beklagte verpflichtet war, ihn bis zur Abänderung dieser Entscheidung weiterzubeschäftigen. Die Rechtslage war also zumindest vorläufig geklärt, so daß es auf den Willen der Beklagten, den Kläger zu beschäftigen, nicht mehr ankam. Diesem war vielmehr bekannt, daß die Beklagte verpflichtet war, ihn zu den bisherigen Bedingungen weiterzubeschäftigen. Eine Aufforderung der Beklagten, die Arbeit wieder



aufzunehmen, bedurfte es unter diesen Umständen nicht, weil durch das klagestattgebende Urteil die Verpflichtung der Beklagten geklärt war, den Kläger weiterzubeschäftigen, und davon auszugehen ist, daß ein Arbeitgeber seinen Verpflichtungen aus einem von einem deutschen Gericht verkündeten Urteil nachkommt, wenn sich nichts Gegenteiliges aus den konkreten Umständen des Streitfalles ergibt. Würde der Arbeitgeber beispielsweise während des Prozesses oder sogar nach Verkündung des Urteils erklären, er werde auch nach Verurteilung den Arbeitnehmer nicht mehr beschäftigen, müßte der Arbeitgeber den Arbeitnehmer zur Arbeit auffordern und ihm eine Tätigkeit zuweisen, wenn er anderen Sinnes würde. Andernfalls geriete er in Annahmeverzug. Vorliegend hat die Beklagte jedoch niemals zu erkennen gegeben, daß sie sich dem Urteil nicht fügen wolle, sondern hat erklären lassen, es werde wahrscheinlich kein Rechtsmittel eingelegt und hat eine Woche nach Ablauf der Kündigungsfrist den Kläger sogar auffordern lassen, weiterzuarbeiten, anstatt seine Arbeitspapiere abzuholen. Unter diesen Umständen ist die Beklagte nicht in Annahmeverzug geraten, so daß die Revision zurückzuweisen war.

C. Die Kostenentscheidung folgt aus § 97 ZPO.

Hillebrecht

Dr. Weller

Ascheid

Dr. Müller

Dr. Wolter



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)